

Article

« La cour de justice comme facteur d'intégration dans les relations extérieures des Communautés européennes »

Jean-Victor Louis

Études internationales, vol. 9, n° 1, 1978, p. 43-56.

Pour citer cet article, utiliser l'information suivante :

URI: <http://id.erudit.org/iderudit/700838ar>

DOI: 10.7202/700838ar

Note : les règles d'écriture des références bibliographiques peuvent varier selon les différents domaines du savoir.

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter à l'URI <https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche. Érudit offre des services d'édition numérique de documents scientifiques depuis 1998.

Pour communiquer avec les responsables d'Érudit : info@erudit.org

LA COUR DE JUSTICE COMME FACTEUR D'INTÉGRATION DANS LES RELATIONS EXTÉRIEURES DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES *

Jean-Victor LOUIS **

Jusqu'à 1970, il était possible d'analyser les compétences externes des Communautés sans faire référence à la jurisprudence de la Cour de justice. Aucune affaire concernant les relations extérieures n'avait été portée devant cette juridiction.

Une pratique s'était élaborée sans l'intervention de la Cour dans l'interprétation de dispositions très sommaires des traités communautaires tant en ce qui concerne l'étendue du *treaty-making power* que la procédure de conclusion.

C'est de cette époque que date le glissement de compétences en faveur du Conseil et au détriment de la Commission dans la procédure de négociation ¹, la limitation du rôle du Parlement ² ainsi que la pratique des accords mixtes, c'est-à-dire conclus à la fois par les États-membres et la Communauté, d'une part, et par les États tiers, d'autre part ³.

Les solutions aux problèmes posés par le partage des attributions ainsi qu'entre celles-ci et les États-membres ont été adoptées en quelque sorte pragmatiquement ⁴ sans l'intervention du juge. Or, dans l'ordre juridique communautaire, les compétences externes sont au même titre que les compétences internes attribuées en fonction des objectifs d'intégration. Dans cette mesure, leur exercice ne peut échapper au contrôle juridictionnel, principe de base d'une Communauté de droit, et garantie du respect du partage des compétences.

D'ailleurs, le traité CEE contient une disposition spécifique qui instaure un recours préventif devant la Cour de justice sur la comptabilité d'un accord

* J.-V. LOUIS a publié une synthèse concernant « les aspects juridiques des relations extérieures des communautés européennes » dans l'ouvrage collectif *Pour l'étude de l'intégration européenne*, Montréal, Les Cahiers du C.E.D.E., 1977, pp. 139-156. P.S.

** Professeur extraordinaire à l'Université de Bruxelles.

1. M. H. CARL, *Die Kompetenzverschiebungen zwischen Kommission und Rat der EWG auf dem Gebiet der Aussenbeziehungen*, Karlsruhe, 1974.
2. John J. COSTONIS, « The Treaty-Making Power of the EEC : The Perspectives of a Decade », *Common Market Law Review (CML Rev.)*, 1967-68, n° 5, p. 421.
3. G. TESTA, « L'intervention des États-membres dans la procédure de conclusion des accords d'association de la CEE », *Cahiers de droit européen*, 1966, p. 492.
4. J. MEGRET, « Conclusion, forme et effets des accords internationaux conclus par la CEE », *Revue du Marché Commun (R.M.C.)*, 1965, p. 19.

envisagé avec le traité (Art. 228, 1, al. 2). Ce contrôle peut porter sur le respect de la procédure aussi bien que sur celui de la compétence matérielle de la Communauté. L'accord ayant fait l'objet d'un avis négatif ne peut entrer en vigueur qu'après révision du traité.

Cette disposition n'a été utilisée pour la première fois qu'en 1975. C'est le plus souvent par la voie classique du recours en annulation et du recours préjudiciel en interprétation et en appréciation de validité que la Cour a eu à trancher des questions relatives aux relations extérieures depuis 1971.

On peut s'interroger sur les raisons de l'absence de recours au juge avant cette date. Sans nous étendre sur ce sujet, nous croyons que l'on peut citer la grande politisation de la matière qui a fait préférer des solutions pragmatiques à une décision ou à un avis de la Cour et le caractère d'« accords-cadre » des accords conclus par la Communauté, qui n'apparaissent pas souvent susceptibles d'une application directe par le juge national.

Cette situation a manifestement changé. Les prises de position de la Cour dans le domaine des relations extérieures se sont multipliées depuis quelques années. Après avoir analysé dans ses grands traits la jurisprudence de la Cour, nous tenterons de porter une appréciation sur les tendances qu'elle reflète au regard de la situation actuelle de l'intégration.

I – L'ŒUVRE JURISPRUDENTIELLE

Au hasard des questions qui lui ont été soumises par la voie de recours de nature diverse, la Cour s'est prononcée, essentiellement,

- sur les rapports entre compétence communautaire et compétence nationale en matière de relations extérieures, ainsi que
- sur les effets des accords communautaires et du droit international dans l'ordre juridique communautaire.

C'est évidemment le premier groupe de questions qui concerne davantage l'analyse de science politique, mais le second n'est pas non plus dépourvu d'intérêt à cet égard.

A – C'est sur l'étendue du *treaty-making power* de la CEE que l'apport jurisprudentiel a été le plus considérable.

Alors que la majorité de la doctrine – et l'ensemble des gouvernements des États-membres – considérait, avant l'arrêt du 31 mars 1971 rendu sur un recours en annulation introduit par la Commission contre une délibération du Conseil⁵, que la compétence de la Communauté pour conclure des accords était limitée aux cas expressément prévus par le traité : accords tarifaires et commerciaux,

5. Cette affaire concernait la conclusion par les États-membres d'un accord sur les conditions de travail des équipages dans les transports routiers (A.E.T.R.) négocié dans le cadre de la Commission économique des Nations unies pour l'Europe. Aff. n° 22-70, *Rec.*, 1971, p. 263.

accords d'association et relations avec les organisations internationales⁶, la Cour s'est engagée dans la reconnaissance de compétences implicites de la Communauté. Elle l'a fait en trois étapes : en premier lieu, l'arrêt A.E.T.R. précité, ensuite l'arrêt Kramer⁷ et, enfin, l'avis n° 1-76 du 26 avril 1977⁸.

Nous ne pouvons mieux faire que reprendre un passage de cet avis où le résultat de cette évolution est décrit par la Cour elle-même :

La Cour a conclu, notamment, que chaque fois que le droit communautaire a établi dans le chef des institutions de la Communauté, des compétences sur le plan interne en vue de réaliser un objectif déterminé, la Communauté est investie de la compétence pour prendre les engagements internationaux nécessaires à la réalisation de cet objectif, même en l'absence d'une disposition expresse à cet égard.

Ainsi, en vue de réaliser la politique commune des transports, le Conseil est-il habilité à prendre « toutes dispositions utiles » aux termes de l'article 75, paragraphe 1, c). Dès lors, a dit la Cour dans son avis n° 1-76, la Communauté

a, partant, non seulement la capacité d'entrer à ce sujet dans des relations contractuelles avec un État tiers, mais encore la compétence, dans le respect du traité, de concourir avec cet État à la mise en place d'une structure organique appropriée, telle que l'établissement public international qu'il est projeté de créer sous le nom de « Fonds européen d'immobilisation de la navigation intérieure ». La Communauté peut également, dans cette perspective, concourir avec un État tiers pour doter les organes d'un tel établissement des pouvoirs décisionnels adéquats et pour définir de manière appropriée aux objectifs poursuivis la nature, l'élaboration, la mise en vigueur et les effets des dispositions à prendre dans ce cadre.

Décrite en ces termes, la compétence reconnue à la Communauté est très large en ce qui concerne non seulement l'étendue mais aussi l'autonomie du pouvoir de conclure des accords.

On peut se demander si les compétences externes – attribuées expressément ou non à la Communauté – sont exclusives des compétences des États-membres.

La Cour n'a pas tranché le problème de façon absolue. Plusieurs de ses arrêts et avis donnent toutefois des réponses partielles à cette question.

Aux termes de l'arrêt A.E.T.R., la compétence de la Communauté de conclure un accord international est exclusive de celle des États-membres dès lors que la Communauté a adopté des règles communes sur le plan interne et que ces règles pourraient être affectées par l'accord. Ces « règles communes »

6. Voir les auteurs cités dans notre commentaire consacré à cet arrêt, *Cahiers de droit européen*, 1971, pp. 479ss, spécialement p. 486, n.(7).

7. Affaires nos 3, 4 et 6-76, *Rec.*, 1976, p. 1279.

8. Avis n° 1-76, *Journal Officiel des Communautés Européennes (J.O.C.E.)*, n° C 107, 3 mai 1977.

peuvent découler de n'importe quel type d'actes normatifs adoptés par les institutions. Pour le juge Kutscher, actuel président de la Cour de justice⁹,

cet arrêt constitue un très bon exemple d'une interprétation du traité qui procède d'une manière à la fois systématique, téléologique, déductive et évolutive dans le sens de la réalisation des objectifs du traité. Une limitation des compétences des États-membres était de nature à favoriser l'activité de la Communauté et son intégration fonctionnelle en matière de politique commerciale commune.

Par contre, il résulte de l'arrêt *Kramer* que les États-membres conservent la compétence limitée et transitoire d'assumer des engagements dans le cadre d'accords internationaux précédemment conclus – hors du domaine de la politique commerciale – si des mesures communautaires n'ont pas encore été adoptées pour atteindre les objectifs fixés par le traité¹⁰. En l'espèce, il s'agissait de la conservation des ressources de la pêche. Un règlement affirmait l'existence de compétences communautaires en la matière. Le traité d'adhésion du Royaume-Uni, du Danemark et de l'Irlande (article 102) prévoyait un délai pour l'adoption de ces mesures mais celles-ci n'avaient pas encore été arrêtées par la Communauté. Dans cette attente, et à titre transitoire, les États demeuraient compétents mais ils ne pouvaient rendre plus difficile l'adoption de règles communautaires.

Dans son avis n° 1-75¹¹, qui portait sur le pouvoir de la Communauté de participer à un arrangement en matière de politique de crédit à l'exportation (et, plus spécifiquement, les dépenses dites locales parce que faites sur le territoire du pays importateur), la Cour a confirmé sa jurisprudence antérieure¹² en se prononçant en faveur du caractère exclusif de la compétence attribuée par le traité à la Communauté en matière de politique commerciale. Elle a relevé que cette politique est conçue

dans la perspective du fonctionnement du marché commun, pour la défense de l'intérêt global de la Communauté, à l'intérieur duquel les intérêts particuliers des États-membres doivent trouver à s'ajuster mutuellement. Or cette conception est, de toute évidence, incompatible avec la liberté que les États-membres pourraient se réserver, en invoquant une compétence parallèle, afin de poursuivre la satisfaction distincte de leur intérêts propres dans les relations extérieures, au risque de compromettre une défense efficace de l'intérêt global de la Communauté.

En revanche, il ne résulte pas clairement de l'avis n° 1-76 précité, que la Communauté est exclusivement compétente pour conclure des accords externes lorsque cette compétence découle uniquement de la nécessité d'agir sur le plan externe pour atteindre un objectif du traité, en l'absence d'une disposition expresse d'attribution de compétence externe. La jurisprudence ultérieure devra nous éclairer sur ce point.

9. *Méthodes d'interprétation vues par un juge de la Cour*, Rencontre judiciaire et universitaire, Luxembourg, 27-28 septembre 1976, I-42.

10. Arrêt *Kramer*, précité.

11. Avis n° 1-75, *J.O.C.E.*, n° C 268, 22 novembre 1975, p. 18.

12. Arrêt du 13 décembre 1973, aff. nos 37 et 38-73, *Diamantarbeiders Indiamex, Rec.*, 1973, p. 1624.

Dans le même ordre d'idées, la Cour s'est prononcée sur le problème posé par la conclusion mixte¹³ des accords communautaires ainsi que sur la représentation de la Communauté à l'extérieur.

Il résulte des deux avis qu'elle a rendus au titre de l'article 228, § 1^{er}, al. 2, que la participation des États-membres à un accord rentrant dans la compétence communautaire empiète sur la compétence des institutions et est, dans cette mesure, incompatible avec le traité. La Cour rejette ainsi l'idée qu'une coutume pourrait justifier la conclusion mixte hors des hypothèses où l'accord concerne réellement des objets qui ne relèvent pas de la compétence communautaire. Dans l'avis n° 1-76, elle a toutefois reconnu légitime la conclusion mixte pour le motif que la participation des États-membres à l'accord projeté constituait de leur part, l'engagement – pris par les parties contractantes dans l'article 3 de l'accord projeté – de pourvoir à la modification des actes internationaux sur la navigation du Rhin et la canalisation de la Moselle, comme l'article 234, al. 2 du traité leur en faisait l'obligation. À certains égards, en effet, l'accord projeté pouvait paraître incompatible avec ces instruments internationaux. Or si l'article 234 du traité CEE prévoit en principe le maintien des obligations découlant pour les États-membres d'accords antérieurs, l'alinéa 2 de cette disposition demande à ces mêmes États de recourir à tous les moyens appropriés en vue d'éliminer les incompatibilités entre les obligations découlant du traité CEE et lesdits accords. En l'occurrence les États parties aux conventions du Rhin et de la Moselle étaient tous parties au projet d'accord sur le Fonds d'immobilisation. L'engagement de modifier les accords antérieurs ne devait pas nécessairement être inclus dans l'accord dont la portée ne dépassait pas la sphère de compétence des institutions communautaires. L'accord de la Suisse en vue de la modification des actes internationaux visés pouvait, lui aussi, être obtenu par d'autres voies.

Le projet d'accord sur l'immobilisation de la navigation du Rhin¹⁴ présentait des aspects institutionnels qui devaient également retenir l'attention de la Cour dans ce même avis n° 1-76.

Pour des raisons géographiques évidentes, l'Irlande ne participait – volontairement – pas au projet et n'avait pas dès lors de représentation prévue au sein des organes du Fonds à créer. En outre, la Commission n'y disposerait pas d'un droit de vote.

La Cour a considéré que la substitution des États-membres aux institutions dans la structure organique – le Fonds européen d'immobilisation de la navigation

13. L'accord est dit « mixte » parce qu'il n'est pas conclu par la Communauté agissant seule mais avec la participation de ses États-membres. On sait que la majorité des accords d'association ont été conclus selon cette modalité par suite d'une conception restrictive des États-membres du concept même d'association. Ils ont entendu conclure ces accords avec la Communauté dès lors que leur contenu dépassait celui de dispositions relatives aux échanges de marchandises.

14. Le projet d'accord vise à régulariser la navigation fluviale afin d'éviter le sous-emploi des capacités de transport et le bradage des tarifs.

du Rhin – instaurée par un accord et les droits réduits concédés à un État dans le cadre de cet accord

constitue à la fois un abandon de l'autonomie d'action de la Communauté dans ses rapports extérieurs et une modification de la constitution interne de la Communauté par l'altération d'éléments essentiels de la structure communautaire en ce qui concerne tant les prérogatives des institutions que la position réciproque des États-membres.

Par ces deux prises de position, la Cour rappelait le monopole d'intervention des institutions à l'encontre des prétentions des États d'intervenir soit pour conclure des accords conjointement avec la Communauté, soit pour participer aux organes instaurés par les accords. Cette dernière prise de position est susceptible d'avoir de nombreuses applications en ce qui concerne les organes bilatéraux créés par des accords mixtes, comme les accords d'association ou de coopération et la représentation de la Communauté dans les organisations internationales.

B – Dans plusieurs arrêts, et en particulier dans sa décision du 12 décembre 1972, dans l'affaire *International Fruit* ¹⁵, à propos du *GATT* et aussi de la Convention sur la nomenclature douanière élaborée dans le cadre du Conseil de coopération douanière ¹⁶, la Cour s'est prononcée sur les effets du droit international dans l'ordre juridique communautaire. Elle a jugé qu'elle était tenue d'examiner, dans le cadre d'un recours préjudiciel en appréciation de validité d'actes des institutions, si la validité de ces actes pouvait être affectée du fait de leur contrariété avec une règle de droit international. En d'autres termes, le droit international prime le droit communautaire dérivé. Toutefois, pour que le juge national puisse consacrer cette primauté, la disposition de droit international doit être « de nature à engendrer pour les justiciables de la Communauté le droit de s'en prévaloir en justice », c'est-à-dire que la norme de droit international doit pouvoir être invoquée par un particulier devant une juridiction. Or, comme on le sait, la Cour considère que le *GATT* n'est pas susceptible d'être invoqué par les particuliers. Selon ses propres termes,

cet accord, fondé aux termes de son préambule, sur le principe de négociations entreprises sur « une base de réciprocité et d'avantages mutuels », est caractérisé par la grande souplesse de ses dispositions, notamment de celles qui concernent les possibilités de dérogation, les mesures pouvant être prises en présence de difficultés exceptionnelles et le règlement des différends entre les parties contractantes ¹⁷.

Cette analyse met bien plutôt l'accent sur les limites de la portée obligatoire du *GATT* que sur son effet *self-executing*. Elle dénote le souci, peut-être excessif, de la Cour de protéger l'ordre juridique communautaire de contestations judi-

15. Aff. jtes 21 à 24-72, *Rec.*, 1972, p. 1226. Arrêt *Schlüter*, aff. n° 9-73, 24 octobre 1973, *Rec.*, 1973, p. 1135.

16. *Nederlandsche Spoorwegen*, aff. n° 38-75, arrêt du 19 novembre 1975, *Rec.*, 1975, p. 1439.

17. *Rec.*, 1972, p. 1228.

ciales portant sur la compatibilité d'actes du droit dérivé avec des accords internationaux.

Dans son arrêt *Bresciani*¹⁸, la Cour a reconnu la possibilité pour une disposition d'un accord communautaire – en l'espèce, la convention de Yaoundé – d'avoir un effet direct dans les ordres juridiques internes, c'est-à-dire, de pouvoir être invoquée devant les juridictions. En se prononçant sur cette question, la Cour a comblé une lacune de l'article 228, al. 2 du traité CEE qui énonce certes que les accords lient les institutions et les États-membres, mais sans se prononcer sur leurs effets dans les ordres juridiques internes¹⁹. Bien que rendu dans une hypothèse très particulière – la disposition en cause reproduisait un article du traité CEE ayant effet direct –, cet arrêt permet de penser que la Cour s'est engagée dans la voie d'une plus grande effectivité du droit international conventionnel dans les droits internes.

Il n'est pas sans intérêt de confronter les solutions dégagées par la Cour avec les réalités et surtout les difficultés de l'affirmation de la personnalité externe de la Communauté.

II – L'AFFRONTEMENT AVEC LES RÉALITÉS

C'est l'arrêt A.E.T.R. déjà cité qui a soulevé le plus d'objections non seulement dans une partie de la doctrine²⁰ mais surtout dans des milieux politiques²¹.

La reconnaissance à la Communauté d'une compétence exclusive de conclure des accords susceptibles de porter atteinte à des règles communes existant sur le plan interne n'a pas été compensée, pour les auteurs de ces critiques, par le fait que la Cour a, dans la seconde partie de son arrêt, reconnu aux États-membres le droit de conclure l'accord. Celui-ci avait, en effet, été quasi complètement négocié au sein de la Commission économique pour l'Europe des Nations unies avant même que des règles internes aient été adoptées.

Les cas d'application directe de la doctrine dégagée par la Cour dans la première partie de son arrêt sont certes fort rares²². Toutefois, il est remarquable

18. Arrêt du 5 février 1976, aff. n° 87-75, *Rec.*, 1976, p. 136.

19. Voir H. KUTSCHER, *Méthodes d'interprétation vues par un juge de la Cour*, Rencontre judiciaire et universitaire, Luxembourg, 27-28 septembre 1976, I-10.

20. D.O., L'arrêt du 31 mars 1971, *R.M.C.*, 1971, p. 211, A. TIZZANO, « Recenti tendenze in tema di competenza a stipulare della CEE », *Foro italiano*, 1973, V, col. 1.

21. Voir l'article anonyme dans *Le Monde* du 27 avril 1971 : « La Cour de justice a-t-elle outrepassé sa compétence ? »

22. On peut citer à ce sujet l'acceptation par la Communauté d'une partie de certaines normes adoptées par la Commission du Codex Alimentarius (FAO-OMS) sur les sucres alimentaires. Cette « partie » de normes est, en effet, couverte par la directive 73/437/CEE du Conseil, du 11 décembre 1973, relative au rapprochement des législations des États-membres concernant certains sucres destinés à l'alimentation humaine, *J.O.C.E.*, n° L 356, 27 décembre 1973, p. 71. Des négociations sont menées par la Commission avec la Suisse dans le secteur des assurances, matière couverte par une directive du 24 juillet 1973, *J.O.C.E.*, n° L 228, 16 août 1973, p. 3 (art. 29).

de constater que les règles énoncées par elle sont aujourd'hui reçues par les gouvernements les plus réticents au développement des compétences externes de la Communauté.

Si la pratique ne rend pas compte adéquatement de ce progrès incontestable dans la conscience des gouvernants²³, c'est sans doute par suite de réticences à propos d'affaires politiquement « sensibles » et aussi parce que les cas d'application de la « doctrine A.E.T.R. » ne se sont pas multipliés au rythme prévu en raison des retards mis à la construction des politiques communes et, en particulier, de l'échec du projet d'« Union économique et monétaire ». Il y a eu peu de progrès dans le domaine de la coordination des politiques économiques et la solidarité monétaire ne s'est affirmée que très partiellement. Les politiques annexes que le Plan comportait (politiques énergétique, industrielle, de l'environnement, régionale, sociale, etc.) ont certes donné lieu à des réalisations mais pas au rythme et dans la mesure requise et voulue aux sommets de La Haye de 1969 et de Paris de 1972, sauf, sans doute, en ce qui concerne la protection de l'environnement. L'unité de la Communauté vers l'extérieur ne peut pas s'affirmer comme le reflet de la solidarité acquise sur le plan interne lorsque les progrès font défaut dans l'ensemble de la construction communautaire. Or, comme le notaient les auteurs d'un rapport collectif sur les objectifs et les méthodes de l'intégration européenne, édité par H. von der Groeben et E. J. Mestmäcker, un minimum d'harmonisation de la politique économique interne est une condition de la réalisation d'une politique commerciale commune. Une politique monétaire commune créerait de concert avec la politique douanière des bases solides pour la politique commerciale de la Communauté²⁴. On peut ajouter : et pour l'ensemble des relations économiques et financières internationales de l'Europe des Neuf.

Parfois, une sollicitation externe force les États à l'action sur le plan international alors même que la Communauté n'a pas fait usage de ses compétences internes et que, même si elles étaient mises en œuvre, elles ne suffiraient pas sans une action internationale à réaliser les objectifs du traité, et cela à cause de la nature même des problèmes à résoudre. En raison de circonstances particulières – d'ordre politique – il peut se faire que la Communauté n'est pas en mesure de reprendre et de développer sur le champ les engagements internationaux de ses États-membres. C'est l'hypothèse de l'arrêt *Kramer*. Tout en reconnaissant le principe de la compétence communautaire externe en matière de conservation des ressources de la pêche, la Cour a reconnu la légitimité des engagements souscrits par les Pays-Bas dans le cadre de la Commission pour la protection de la pêche dans l'Atlantique du Nord-Est (C.P.A.N.E.) et des mesures internes adoptées par cet État pour se conformer à ces engagements. Mais elle a souligné que les États parties à ceux-ci devaient faire en sorte de faciliter, le moment venu, la reprise de ces engagements par la Communauté et qu'ils ne pouvaient pas porter atteinte à la réalisation des objectifs du traité. Il s'agit là

23. Dans de nombreux cas, la participation de la Communauté est toutefois admise aujourd'hui, mais pas à titre exclusif, là où elle eût été impensable autrefois.

24. *Ziele und Methode der europäischen Integration*, Francfort, s.d. (1972), p. 103.

d'une solution pragmatique tenant compte de la participation à la C.P.A.N.E. d'États, tels que l'URSS et la Pologne, qui ne paraissaient pas encore disposés, à l'époque, à négocier avec la Communauté.

Cette solution témoigne d'un état d'esprit analogue à celui du Conseil lorsqu'il adopta sa décision du 16 décembre 1969 permettant aux États moyennant certaines garanties et en particulier une procédure d'examen communautaire, de proroger ou de renouveler des accords tarifaires ou commerciaux et de conclure de tels accords avec des pays à commerce d'État²⁵. La négociation immédiate d'accords communautaires était, dans les deux cas, impossible.

Le contraste entre la doctrine de la Cour en matière de politique commerciale et la pratique suivie par le Conseil et par les États-membres est, à première vue, plus frappant. Certes, il y a coïncidence entre l'affirmation de la compétence exclusive de la Cour et la position de principe adoptée par le Conseil lui-même dans le préambule de la décision précitée du 16 décembre 1969. Mais, les États-membres opposent une grande résistance à la mise en œuvre de la compétence communautaire dans le domaine des crédits à l'exportation, qui fait incontestablement partie de la politique commerciale.

La Cour est parfaitement consciente de cette situation et son avis n° 1-75 constitue une judicieuse combinaison d'affirmations doctrinales et de manifestations du sens pragmatique de la haute juridiction. Celle-ci condamne en termes catégoriques les actions unilatérales que les États pourraient mener dans ce domaine au risque de compromettre la défense efficace de l'intérêt global de la Communauté, mais elle reconnaît, en même temps, que

la politique commerciale commune est surtout *l'œuvre d'une évolution graduelle* fondée sur des mesures spécifiques... qui ne supposent pas nécessairement, pour être rattachées au domaine de la politique commerciale commune, l'existence d'un vaste ensemble de règles, mais concourent à former *progressivement* cet ensemble.

L'accent mis sur le caractère progressif de la construction politique commerciale est d'autant plus remarquable que cette prise de position se situe en 1975, c'est-à-dire plus de cinq ans après la fin de la période de transition, au terme de laquelle ladite politique eût dû être sinon achevée – ce qui est impossible à concevoir étant donné la mobilité indispensable de la réglementation – du moins réalisée pour ce qui concerne les problèmes essentiels.

Les effets de l'avis n° 1-75 ne se sont pas fait sentir sur la matière relativement mineure ayant fait l'objet de la consultation de la Cour : l'arrangement à conclure au sein de l'OCDE, concernant les dépenses locales²⁶. Deux ans après, une décision conforme à l'avis de la Cour n'était pas encore adoptée. Par contre, la décision prise par le Conseil, le 14 mars 1977 (non publiée), de reprendre dans un acte communautaire des « lignes directrices » dont le contenu

25. J.O.C.E., 1969, n° L 326, p. 39.

26. Les dites dépenses sont celles qui sont engagées pour la fourniture de biens et services en provenance du pays de l'acheteur. Ces biens et services doivent être nécessaires à l'exécution d'un contrat principal.

correspond au consensus arrêté en matière de limitation de durée et de taux de crédits à l'exportation par les cinq grands pays industrialisés du monde occidental comme suite aux accords de Rambouillet d'octobre 1975, résulte de l'action menée par la Commission sur base de la doctrine dégagée par la Cour ²⁷.

Dans le même esprit, les mécanismes de consultation existant dans le domaine de l'assurance-crédit à l'exportation devront être remplacés par des procédures contraignantes pour les États ²⁸.

Il va de soi qu'une telle action ne peut être que progressive et prudente, faute de quoi la Commission risquerait de se heurter à des résistances insurmontables de la part des administrations. Cette situation porterait atteinte au prestige de la Cour et à la crédibilité de la Commission.

L'avis n° 1-75 est aussi remarquable à d'autres égards. En effet, si la Cour y relève qu'incontestablement l'arrangement concernant les dépenses locales fait partie de la politique à l'exportation, laquelle est, aux termes mêmes du traité, partie intégrante de la politique commerciale, elle s'abstient de définir le contenu de celle-ci. Tout au plus mentionne-t-elle que « la notion a le même contenu, qu'elle s'applique dans la sphère d'action internationale d'un État ou dans celle de la Communauté », ce qui indique une conception large de la politique commune, relevant de la compétence exclusive de la Communauté.

Ce faisant, la Cour restait dans les limites de la consultation demandée qui portait sur une question relevant, sans doute aucun, nous l'avons dit, de la politique commerciale, mais elle ne permettait aucun raisonnement *a contrario* en ce qui concerne les secteurs où la compétence communautaire est contestée en pratique et par une partie de la doctrine. Nous nous référons ici aux accords de coopération, en particulier avec les pays socialistes et les pays pétroliers, qui font l'objet actuellement d'une procédure de consultation obligatoire ²⁹, la compétence de la Communauté agissant seule n'étant reconnue que dans le domaine de la coopération commerciale ou en vue de coordonner des actions des États ³⁰.

27. Plusieurs États avaient décidé d'adhérer pour leur compte, à côté de la France, de la Grande-Bretagne et de la République fédérale, audit consensus. La Commission avait engagé contre ces États une action de constatation de manquement qu'elle retira dans la perspective de l'adoption de la décision du 15 mars 1977.

28. Voir les décisions du 3 décembre 1973, *J.O.C.E.*, n° L 346, 17 décembre 1975, p. 1 et du 27 juillet 1976, *J.O.C.E.*, n° L 223, 16 août 1976, p. 25.

29. Décision du 22 juillet 1974, *J.O.C.E.*, 1974, n° L 208, p. 23.

30. Et encore dans ce dernier cas, l'article 235 du traité – disposition qui permet au Conseil de prendre les mesures nécessaires lorsque les moyens d'action font défaut – est-il invoqué par le Conseil en plus de l'article 113. Voir décision du 20 septembre 1976 relative à la conclusion d'un accord avec le Canada, *J.O.C.E.*, n° L 260, p. 1.

Dans un souci de réalisme, tout en affirmant cependant la compétence communautaire en la matière, des auteurs³¹ ont défendu la thèse d'une compétence concurrente de la Communauté et des États, au moins pour ce qui, dans la politique commerciale, excède le domaine des mesures protectrices de l'union douanière.

Comme l'explique B. Börner :

La compétence des États-membres subsiste jusqu'à ce que la Communauté fasse usage de la sienne. Cela permet une transition souple, qui prend en compte les réalités politiques, sans porter atteinte au principe de la compétence communautaire. Techniquement, on appelle cela une compétence concurrente de la Communauté³².

C'est l'exercice de compétences parallèles par la Communauté et les États qu'évoque Pauline Pinder du point de vue de la science politique :

More important than either the co-operation intergovernmental on the exclusive supranational may be a third method, which has been developed in practice but does not yet seem to have acquired a name for itself. This would be represented, in Community policy towards Eastern Europe, by Community co-operation agreements, with Community-East Europe joint commissions and an Export-Import Bank, which would not replace the member countries agreements, commissions and sources of credit but would work alongside them. While lacking the super-power dimensions of an exclusive Community instrument which replaces those of the member states, this « extranational » instruments would not threaten the existing national systems and their instruments³³.

En fait, comme la Cour l'a énoncé dans son avis n° 1-75, la politique commerciale ne doit pas entraîner le transfert des obligations et des charges financières qu'elle implique des États à la Communauté. Il faut et il suffit que les États-membres mènent « une action commune, fondée sur des principes uniformes, pour l'ensemble de la Communauté ». Et, il est bien clair que cette action « commune » peut difficilement mériter une telle qualification si les États conservent et continuent d'exercer leurs prérogatives en matière de négociation d'accords. La légitimation d'une compétence concurrente – voire parallèle – constituerait une renonciation définitive à une action communautaire.

31. C. D. EHLERMANN, cité par Ernest U. PETERSMANN, « Auswärtige Gewalt, Völkerrechtspraxis und Völkerrechtsbindungen der EWG », *ZaöRVR*, 1975, pp. 213ss, spécialement pp. 267-268, n. 82. Voir aussi une analyse du rapport (non publié) de cet auteur, dans K. M. SACHS, *EG-Handelspolitik und Zwischenstaatliche Handelspolitik*, Baden Baden, 1976, pp. 81ss.; pour l'ensemble de la politique commerciale, M. d'ORVILLE, *Die rechtlichen Grundlagen für die gemeinsame Zoll-und Handelspolitik der EWG*, Cologne, 1973, pp. 98ss.; B. BÖRNER, dans un rapport cité par SACHS, p. 82, n. 78 et p. 93, n. 121, semble adopter une thèse proche de celle d'Ehlermann.

32. Cité par SACHS, *op. et loc. cit.*, p. 93. C'est nous qui traduisons.

33. J. et P. PINDER, *The European Community's Policy Towards Eastern Europe*, PEP, European Series, n° 25, 1975, p. 44.

C'est dans le même esprit que la Cour s'oppose, dans son avis n° 1-76, à une représentation mixte – institutions et États-membres – au sein des organes du « Fonds d'immobilisation de la navigation intérieure ». Cette prise de position s'inscrit aussi en réaction contre la tendance des États-membres à intervenir sur le plan externe dans des matières de la compétence communautaire, hors de la présence des institutions. À cet égard, il faut signaler que ce n'est qu'en mai 1977 à Londres que la Communauté fut pour la première fois représentée à un « sommet » des six « Grands » du monde occidental pour les questions relevant de la compétence communautaire ³⁴.

La position de la Cour est délicate. Elle doit faire prévaloir dans l'interprétation du traité la volonté d'intégration qui s'y reflète mais elle ne peut courir le risque d'être brutalement et à long terme démentie par la pratique. Ainsi que le souligne le président Kutscher,

la jurisprudence des Cours suprêmes ne peut produire d'effet que si elle est « acceptée » par les intéressés sur la base d'un large consensus. Cela s'applique en particulier aux juridictions constitutionnelles dont les arrêts ne peuvent, à vrai dire, ne pas être exécutés. Leur effet dépend tout particulièrement d'un consensus qui reconnaît leur caractère obligatoire et la nécessité de les respecter ³⁵.

Or les méthodes et les « techniques » d'interprétation de la Cour relèvent des moyens spécifiques des Cours constitutionnelles, comme le note encore le président Kutscher. Elle doit, en revanche, éviter d'apporter trop aisément des restrictions à la solution de principe, en considération des circonstances de l'espèce. En effet, la tendance à l'extrapolation et à la généralisation de la solution donnée par la Cour à un cas d'espèce risque de faire considérer en pratique l'exception pour la règle et la règle pour un programme d'avenir.

À cet égard, les appréciations peuvent varier sur la valeur des « compromis » élaborés par la Cour dans certaines des prises de position que nous avons analysées. On ne peut toutefois pas dire, à notre avis, qu'ils mettent en danger les principes qu'elle a dégagés. Les critiques de la Cour ne s'y sont d'ailleurs pas trompés.

CONCLUSIONS

Le débat sur le caractère « réaliste » ou « utopique » des solutions dégagées par la Cour n'a pas un grand intérêt.

La notion de « réalisme » est, en effet, très subjective. D'aucune loueront le réalisme d'un arrêt qui s'inscrit dans la ligne de leurs options personnelles alors que d'autres verront dans la même décision les traces d'utopies flagrantes ou d'inconséquences impardonnables. Et l'on remarque ainsi que la Cour s'est vue critiquée à l'occasion de l'arrêt A.E.T.R. par certains en raison de son « juridisme

34. Sommet de Londres, 7 et 8 mai 1977, *Bulletin des Communautés européennes (Bull. C.E.)*, 1977, n° 5, pp. 30ss.

35. *Méthodes d'interprétation...*, *op. et loc. cit.*, I-48.

étroit », et par d'autres, pour le caractère politique de sa décision³⁶. Le peu de valeur scientifique de tels jugements apparaît clairement dans un article publié par le correspondant du *Financial Times* sous le titre « The Court Comes Down to Earth »³⁷. Cette appréciation, qui suppose la constatation d'un changement d'attitude de la Cour, est essentiellement motivée par un arrêt du 5 juillet 1977, *Granaria B.V. Rotterdam et Hoofdprodukschap voor akkerprodukten, La Haye* (aff. n° 116-76), par lequel la Cour a déclaré invalide le règlement n° 563-76 du Conseil relatif à l'achat obligatoire de lait écrémé en poudre détenu par les organismes d'intervention et destiné à être utilisé dans les aliments pour animaux. La politique communautaire, jugée, non sans raison, « très ridicule » par l'auteur, avait fait l'objet au Parlement européen d'une motion de censure, déposée par le groupe conservateur et rejetée à une large majorité³⁸. A. H. Hermann attribue ces décisions récentes de la Cour témoignant d'« un plus grand respect des réalités de la vie » et d'un éloignement de « l'élégance abstraite de la jurisprudence française », à l'action de son président M. Kutscher, ancien juge de la Cour constitutionnelle de Karlsruhe. Il y voit un rapprochement vers la tradition judiciaire des pays de *common law*, qui s'attache à la réconciliation des intérêts en conflit et qui tient compte des changements dans les mœurs, la politique et les affaires. Il est paradoxal de voir un tel éloge adressé à la Cour pour une décision aussi radicale, puisqu'elle déclare un règlement du Conseil invalide pour violation des objectifs de la politique agricole commune.

La Cour ne peut se voir reprocher un manque de sens des réalités, ni une trahison des principes dans ses prises de position relatives aux relations extérieures. On ne peut attribuer à la jurisprudence A.E.T.R. le retard dans la mise en œuvre du traité sur le plan interne et les réticences des États en matière de politique commerciale sont dues à des facteurs plus fondamentaux. Loin d'engendrer une plus grande solidarité de la Communauté, la crise a accentué le repli des États sur eux-mêmes.

Il est inévitable qu'une telle tendance se répercute sur les relations extérieures et rende plus difficile l'affirmation de la personnalité juridique internationale de la Communauté.

On ne peut non plus trouver dans l'attitude de la Cour en matière de relations extérieures des traces d'un « gouvernement des juges ». Il ne faut pas confondre avec celui-ci, l'exercice du pouvoir juridictionnel en vue du respect de l'esprit

36. Voir les références aux études citées en notes 20 et 21.

37. A. H. HERMANN, *The Financial Times*, 13 juillet 1977.

38. Cette motion a été rejetée le 16 juin 1976 par 109 voix contre 18 et 4 abstentions. Voir *Bull. C.E.*, n° 6, 1976, pp. 76ss. Voir à ce sujet, P. KARPENSTEIN, « Die Entwicklung des Gemeinschaftsrechts », *Europarecht*, 1977, pp. 65ss, spécialement pp. 66 et 70. L'auteur signale que des actions en indemnité ont été introduites comme suite à l'application du règlement n° 563-76.

et des objectifs d'intégration des traités communautaires, dans l'interprétation de textes fragmentaires et imprécis³⁹. Comme l'a dit le doyen Vedel :

il n'y a pas, à proprement parler, de gouvernement des juges à partir du moment où le juge est très exactement dans la ligne de développement de la Communauté au nom de laquelle il parle et pour le compte de laquelle il travaille⁴⁰.

On ne peut reprocher à la Cour d'avoir voulu tirer toutes les potentialités de la capacité internationale que les États ont entendu reconnaître aux Communautés et d'être ainsi parfois en avance sur l'évolution réelle de l'intégration⁴¹.

39. Voir à ce sujet le rapport du premier avocat général, F. DUMON, avec la collaboration d'I. VEROGSTRAETE, *La jurisprudence de la Cour de justice. Examen critique des méthodes d'interprétation*, Rencontre judiciaire et universitaire, 27-28 septembre 1976, Luxembourg, 1976, III-50ss. Voir aussi Ch. TOMUSCHAT, « La contribution de la Cour de justice des Communautés européennes au règlement des conflits entre États-membres », *Revue générale de droit international public (R.G.D.I.P.)*, 1974, pp. 40ss, spécialement pp. 58-59.

40. Voir le compte rendu de l'intervention du doyen Vedel lors de la rencontre judiciaire et universitaire de Luxembourg dans F. HERBERT, *S.E.W.*, 1977, p. 103.

41. Voir les conclusions apportées par le juge Mertens de Wilmars à la rencontre précitée, *ibid.*, p. 104.